

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Droit et informatique, informatique et droit

Poullet, Yves; Amory, Bernard; Berleur, Jacques

Published in:
Journal de Réflexion sur l'Informatique

Publication date:
1986

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Poullet, Y, Amory, B & Berleur, J 1986, 'Droit et informatique, informatique et droit', *Journal de Réflexion sur l'Informatique*, Numéro 2, p. 1-32.

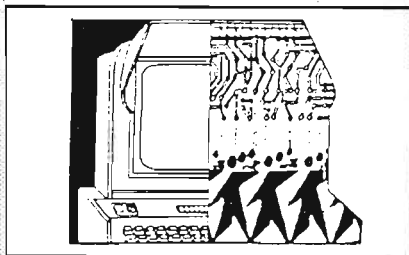
General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.



JOURNAL DE REFLEXION SUR L'INFORMATIQUE

PERIODIQUE TRIMESTRIEL

INSTITUT D'INFORMATIQUE
rue Grandgagnage 21 - 5000 NAMUR

N° 2 - JUIN 1986

DOSSIER

DROIT ET INFORMATIQUE, INFORMATIQUE ET DROIT

Le Droit est provoqué par l'Informatique, il la met en cause également : d'un côté la nécessaire *adaptation*, de l'autre la *réglementation*. Examiner les rapports de l'informatique et du droit pose donc les questions de l'adéquation du droit à la réalité du développement des technologies nouvelles et, tout autant, de la maîtrise sociale de ces technologies par le droit.

Lorsque nous avons songé à ce numéro spécial du JRI "Droit et Informatique", nous avons envisagé de définir dans quels champs le droit s'était transformé pour accueillir et réfléchir les données nouvelles de l'informatique. Le droit privé est concerné, tant dans le droit des biens - l'information est aussi un bien juridique - que dans le droit des contrats ou dans celui de la propriété intellectuelle. Le droit public est touché, tant dans ses aspects de droit administratif que dans la protection des libertés. Le droit international, tant privé que public, est affecté par les flux trans-frontières de données, par exemple. Et le droit fiscal ? Et le droit pénal ? Et la sécurité informatique ? Et la normalisation des systèmes ? Mais une telle démarche pouvait-elle rendre compte de toutes les interventions du droit dans l'informatique et des modifications du droit provoquées par l'informatique ?

Il nous a paru préférable de choisir une grille d'analyse qui ne soit pas, par essence, trop proche du droit,



Revue Agora

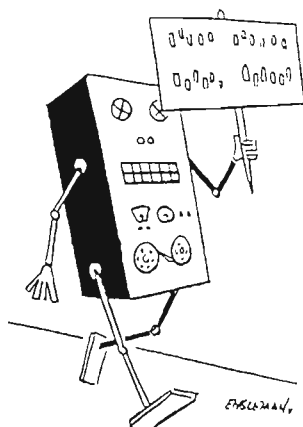
tout en acceptant, au départ, une distinction qui s'impose d'elle-même entre "le droit de l'informatique" et "l'informatique juridique". Ce que l'on nomme couramment **informatique juridique** concerne, essentiellement, l'utilisation "par le droit" de moyens informatiques spécifiques, la plupart du temps en rapport immédiat avec les soucis des juristes. La troisième partie de ce dossier est consacrée à cette "informatique juridique", à travers l'examen des services de l'informatique au droit : la documentation juridique, la gestion informatique du droit et l'aide à la décision juridique. En fait, on ne retrouve là qu'une informatique classique - ou avancée - à usage du monde juridique.

Le droit de l'informatique justifiait, à lui seul, une analyse plus fine, permettant d'examiner les

suite p. 2 →

**S
O
M
M
A
I
R
E**

page 2



SOMMAIRE

- * Introduction :
Droit et Informatique,
Informatique et Droit p.1

Les lieux de discussion de la question

- * Les associations de Droit de l'Informatique p.3
- * Les associations professionnelles et le droit de l'informatique p.3
- * La recherche universitaire p.4
- * L'enseignement p.4
- * Les revues p.6

Le Droit de l'Informatique

- * Introduction p.7
- * L'information comme objet de traitement informatique p.8
- * Le système informatique p.9
- * L'informatique du point de vue du producteur p.12
- * L'informatique du point de vue de l'utilisateur p.17
- * L'informatique comme outil d'aide aux échanges d'informations : les services télématiques p.30

L'informatique au service du droit

- * L'informatique et la documentation juridique p.40
- * La gestion informatique p.41
- * L'informatique et l'aide à la décision juridique p.42

Rubrique à Bib...

- * Références p.28
- * Revues p.39

Nous avons lu pour vous ... p.44

Ont coordonné ce numéro :

J. Berleur et Y. Pouillet

Avec la participation de :

B. Amory, D. de Lhoneux, J. Hoorens,
B. Lejeune, Cl. Lobet-Maris, Cl. Monville,
S. Schaff, M. Schauss et F. Warrant

→ Droit et Informatique, Informatique et Droit (suite)

incidences, sur le droit, de l'informatique et, sur l'informatique, du droit. Notre analyse s'est axée sur une approche valorisant le développement des technologies informatiques dans notre société. De l'examen de la situation juridique du bien informationnel à celui des supports d'échanges d'information, il nous était loisible de mieux situer les questions juridiques, tant des entreprises productrices d'informatique qu'utilisatrices de ces technologies. Ainsi, avons-nous voulu suivre une "filière" qui, partant du bien informationnel et aboutissant à sa diffusion, permettait de le suivre à la trace dans son processus de production et de traitement et de voir, ainsi, où et comment les questions juridiques y afférentes avaient été résolues. Ce choix permettait de mieux percevoir la *situation juridique des acteurs* du processus de développement de l'informatique, ainsi que son *contexte et ses enjeux*.

Nous ne concluons pas sur les "vides juridiques" que la situation présente, dont fait état ce dossier, pourrait révéler. Mais les acteurs du processus pourront immédiatement voir comment le droit les protège, les soutient ou les contraint. D'une manière comme d'une autre, *le droit est constituant des limites du développement des nouvelles technologies*.

A ceux qui voudraient rejoindre le débat, la première partie de ce dossier, consacrée aux *lieux de discussion de la question "Droit et informatique, informatique et droit"*, pourra suggérer quelque intervention possible.

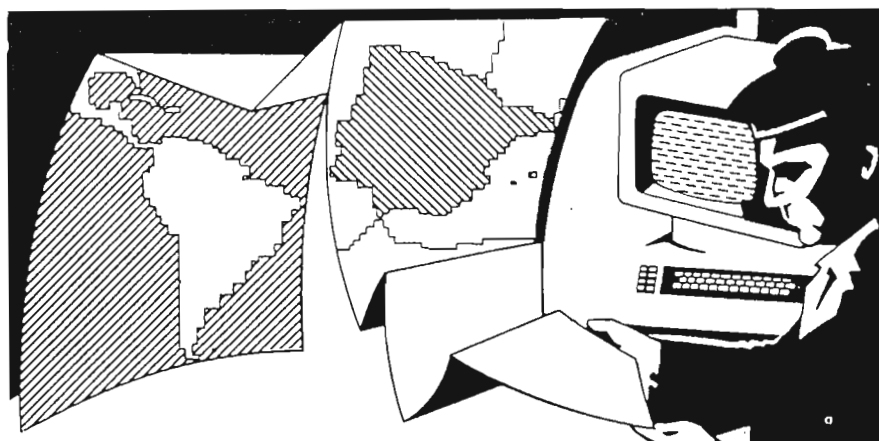
Ce dossier n'est pas complet, tant s'en faut. Mais il voulait présenter une vue globale - "holistique", aime-t-on dire. Ne faut-il pas, en effet, ressaisir les questions dans leur totalité, à un moment ou à un autre ? Nous voudrions, cependant, souligner l'absence de trois thèmes que nous avons décidé de reporter au dernier JRI de cette année mais qui, logiquement, auraient bien pu trouver place dans ce numéro : "L'informatisation du secteur public", "Les libertés individuelles et collectives" et "La déontologie".

Le premier nous semblait mieux cadrer dans la perspective des filières institutionnelles de contrôle des nouvelles technologies - qui sera le thème du dernier numéro 1986 de ce JRI. Le second, bien que, sans doute, le plus présent à l'esprit lorsqu'on songe aux rapports de l'informatique et du droit, nous paraissait également tributaire des rapports de pouvoir mis en jeu dans les approches plus institutionnelles - nous avons déjà eu l'occasion de nous expliquer à cet égard, à l'occasion des projets de lois belges sur la "vie privée" (cfr Journal des Tribunaux, n° 5028 du 18.02.1978 et n° 5230 du 27.11.1982). Le dernier, enfin, tout en étant à l'horizon du droit - ou son anticipation -, n'est-il pas plus déterminé par l'éthique sociale sous-jacente aux rapports institutionnels et politiques ? A cette argumentation "doctrinale", on ajoutera une raison plus "technique" : le dossier ici présenté, bien que non spécialisé, offrait un volume déjà fort important !

Enfin, nous voudrions souligner que, même si chaque auteur est présent par sa signature, ce numéro est une oeuvre commune du Centre de Recherches Informatique et Droit (CRID) et de l'Unité Informatique et Société de l'Institut d'Informatique des Facultés Universitaires Notre-Dame de la Paix, Namur : signe de la nécessaire interdisciplinarité dans l'approche des problèmes "Droit et Informatique".

Alors : "Droit et Informatique" ou "Informatique et Droit" ? Nous dirions volontiers que le *droit de l'informatique et l'informatique juridique*, dans leurs divers aspects qu'évoque cette brève introduction, justifient nos propos de départ : le droit s'adapte et il maîtrise, au moins partiellement, le développement des nouvelles technologies de l'information. Le présent dossier entend le démontrer.

• Jacques Berleur
et Yves Pouillet



LES LIEUX DE DISCUSSION DE LA QUESTION

Nombreux sont les lieux en Belgique où se discutent les questions juridiques nées du développement de l'informatique et des services professionnels et privés qu'elle peut rendre.

Certains sont spécifiques à ces questions. Des associations de droit de l'informatique se sont créées. L'intérêt dans le monde professionnel a amené certaines de ses associations à les analyser également.

Le monde universitaire ouvre aussi son enseignement et sa recherche aux questions du droit de l'informatique et de l'informatique juridique. Il est désormais reconnu comme indispensable que nos futurs juristes et informaticiens se soient confrontés, les premiers à l'environnement informatique; les autres, à l'environnement légal de leurs activités.

L'apport théorique du monde universitaire se traduit dans des articles

publiés par des revues juridiques spécialisées ou non, mais également par des revues du monde professionnel.

1. LES ASSOCIATIONS DE DROIT DE L'INFORMATIQUE

L'Association belge pour le Droit de l'Informatique (ABDI) ou Belgische Vereniging van Informatierecht (BVIR) a été créée en 1979. Elle regroupe une centaine de juristes d'horizons divers (juristes d'entreprise - avocats - monde universitaire) intéressés et ayant de l'expérience en matière de droit de l'informatique. Des réunions fréquentes permettent de confronter les points de vue de chacun des membres. L'ABDI est membre à part entière de la FAIB (Fédération des Associations d'Informaticiens de Belgique).

2. LES ASSOCIATIONS PROFESSIONNELLES ET LE DROIT DE L'INFORMATIQUE

Le monde des associations professionnelles s'est aussi progressivement intéressé au droit de l'informatique. Il s'agit, dans la plupart des cas, de créer des groupes de travail ad hoc, chargés d'analyser, le cas échéant, telle ou telle question soulevée par les opérations d'informaticiens.

Ainsi, la Fédération des entreprises de Belgique a réuni, sur les questions nées des contrats informatiques, quelques juristes d'entreprise. Les services Interbancaires ont aussi créé un groupe de travail sur les aspects juridiques des transferts électroniques de fonds.

Des Associations d'informaticiens s'intéressent également à ces

questions. Le groupement des producteurs informatiques (cfr infra) a organisé quelques réunions sur la question et a mis au point, avec le Ministère de la Fonction publique, des clauses relatives à la location d'équipements informatiques. L'INSEA (Information Services Association) a entamé de semblables négociations à propos des clauses des marchés publics de software sur mesure.

On citera également la Fédération des Industries du Téléphone (F.I.T.), rassemblant les divers fournisseurs d'appareils et d'équipements de télécommunication.

Des organisations plus larges regroupant utilisateurs et producteurs, tels l'ASAB-VEBI et de façon plus spécifique, en matière de télécommunication, l'ABUT (Association Belge des Utilisateurs de Télécommunication) se sont également préoccupés des dimensions juridiques de leur action. L'ASAB-VEBI est le promoteur des contrats CECUA (relatifs au hardware et software) et organise à l'intention de ses membres des séminaires sur les questions juridiques; l'ABUT a mis sur pied un colloque relatif à la situation des télécommunications en Belgique.

3. LA RECHERCHE UNIVERSITAIRE EN LA MATIERE

La recherche belge en droit de l'informatique est riche et le récent programme belge de soutien aux actions européennes entreprises dans le cadre de FAST (Forecasting and Assessment in the field of Science and Technology) permet d'envisager un meilleur développement encore de cette recherche.

La recherche universitaire s'est concentrée, suivant les équipes de recherches, sur différents thèmes complémentaires.

Le Prof. G. Vandenberghe (Gand-Amsterdam) dans le cadre du *Seminar voor Produktiviteit Studie en Onderzoek* (SPSO) de la RUG (Gent) analyse les problèmes juridiques soulevés par le Computer-management, en particulier les

questions liées aux contrats informatiques, aux aspects fiscaux et comptables de l'informatique et surtout les aspects de propriété industrielle des programmes d'ordinateur, auxquels il a consacré sa thèse. Un séminaire sur les aspects juridiques de l'informatisation des entreprises est organisé chaque année.

L'équipe du Centre de droit de la consommation (Prof. Th. Bourgoignie) de Louvain-la-Neuve s'est penchée sur les questions "Nouvelles technologies et consommateurs". Elle a organisé pour la CEE, un colloque sur ces aspects et analysé la réglementation des services télématiques grand public.

Le Centrum voor internationaal Strafrecht de la VUB (Prof. B. de Schutter) s'intéresse aux aspects juridiques de la criminalité informatique (droit pénal, sécurité, vie privée), dans le cadre de projets nationaux ou de travaux d'organisations internationales. Il faut également citer à l'actif de ce centre, la thèse de M. Flamée sur la brevetabilité des programmes d'ordinateurs.

L'Université Libre de Bruxelles s'est traditionnellement consacrée aux questions de l'informatique juridique (Prof. H. Bauer-Bernet et Vanderlinden). La Faculté de Droit a organisé en 1985, pour le 150^e anniversaire de la création de l'ULB, un colloque international sur toutes les questions liées à l'informatique juridique et au droit de l'informatique.

Enfin, le Centre de Recherches Informatique et Droit des Facultés Universitaires Notre-Dame de la Paix à Namur, (directeur Y. Pouillet), centre interfacultaire (Facultés de Droit, des Sciences économiques et Sociales, Institut d'Informatique), développe des recherches sur quatre thèmes:

1. Informatique et libertés;
2. Contrats informatiques;
3. Informatique et aide à la décision judiciaire (systèmes experts en droit);
4. Télécommunication et Droit.

Le Centre organise des séminaires et des colloques sur ces différents thèmes.

4. L'ENSEIGNEMENT

4.1. Introduction

L'enseignement universitaire dans ces disciplines bien que relativement récent tend à se généraliser en Belgique. Nous essayerons de résumer les grandes tendances qui semblent se dégager concernant les besoins, les facultés organisatrices, le contenu et les modalités d'organisation de cet enseignement universitaire. Pour ce faire nous nous sommes basés sur les résultats d'une enquête effectuée, en février 1986, par le Centre de Recherches Informatique et Droit - FNDP. Le lecteur intéressé trouvera, en encadré, un bref inventaire des cours disponibles.

4.2. Les tendances

Une différenciation assez nette semble s'opérer entre l'enseignement du droit de l'informatique et celui de l'informatique juridique.

4.2.1. L'enseignement du droit de l'informatique

L'enseignement universitaire du droit de l'informatique répond aux besoins de deux groupes cibles: d'une part les étudiants en informatique (licenciés, ingénieurs) et d'autre part les étudiants en droit.

Il est évident que les étudiants en informatique seront durant leur vie professionnelle confrontés non seulement avec des questions d'ordre technique, mais s'occuperont de plus en plus, au fur et à mesure que leur carrière avance, d'aspects de gestion, y compris des problèmes de gestion de type juridique. C'est pourquoi la plupart des facultés d'informatique ou de sciences appliquées organisent des cours d'introduction au droit de l'informatique, soit au niveau des candi-

datures soit en année terminale. Au niveau des candidatures il s'agit souvent d'un cours obligatoire, alors qu'en année terminale le cours est généralement offert parmi les cours à option.

Quant aux étudiants en droit, il est très probable que, au cours de leur vie professionnelle, que ce soit en tant que juriste d'entreprise, avocat ou magistrat, ils traiteront des dossiers portant sur les diverses matières du droit de l'informatique : contrats, protection du logiciel,

d'un enseignement spécifique, on citera la nécessité d'une connaissance approfondie en informatique, l'évolution technologique rapide et la possibilité de traiter le sujet dans son ensemble. En faveur de l'intégration du droit de l'informatique dans les cours préexistants, on invoque qu'il vaut mieux saisir le statut juridique de l'informatique à l'occasion de l'enseignement des disciplines classiques : ainsi le sujet des contrats informatiques sera donné dans le cadre du cours général du droit des contrats, la protection

4.2.2. L'enseignement de l'informatique juridique.

L'enseignement de l'informatique juridique, à la différence de l'enseignement du droit de l'informatique, s'adresse aux seuls étudiants en droit. L'informatisation croissante dans le secteur juridique (systèmes de traitement de texte, systèmes de recherche documentaire, systèmes experts, courrier électronique, automatisation des cabinets d'avocats et des tribunaux) exige en effet que les futurs utilisateurs reçoivent une formation de base afin de favoriser



procédures pénales, aspects fiscaux et comptables des transactions informatiques. Deux modalités d'organisation caractérisent l'enseignement universitaire actuellement offert aux étudiants en droit : certaines universités offrent la possibilité de suivre un cours spécifique (généralement à option), d'autres universités n'ont pas encore reconnu un caractère autonome à cet enseignement et intègrent le droit de l'informatique dans les divers cours obligatoires ou à option déjà existants. Les deux modalités d'organisation ont leurs avantages et désavantages respectifs. En faveur

juridique du logiciel sera abordée lors du cours sur la propriété littéraire et artistique ou des brevets, la criminalité informatique sera traitée dans le cadre du cours de droit pénal, etc. ... Si cette dernière solution situe correctement le droit de l'informatique dans son cadre de référence, elle risque cependant d'accorder une place trop limitée à la nouvelle discipline et de méconnaître son caractère spécifique issu du contexte technologique.

non seulement l'utilisation critique de ces nouvelles ressources mais également la participation des juristes dans le développement des nouveaux systèmes informatiques. C'est pourquoi plusieurs universités offrent un cours à option d'introduction à l'informatique juridique et d'autres envisagent l'inscription d'un tel cours au programme dans un bref avenir. Outre la généralisation de l'offre d'un tel cours d'introduction à l'informatique juridique, on constate une amélioration de son statut qui semble évoluer de 'séminaires', en passant par des cours à option, vers des cours obligatoires.

4.3. Inventaire des cours offerts

L'enquête effectuée en février 1986 par le Centre de Recherches Informatique et Droit des FNDP, a permis de repérer 14 cours offerts par les universités belges. Pour chaque cours nous avons indiqué, dans l'encadré, le titre, l'organisateur, le type de cours et l'enseignant en charge du cours.

• Jan Hoorens

5. LES REVUES

On signalera, en tout premier chef, les revues semi-trimestrielles *Droit de l'informatique*, *Computer-recht*, éditées depuis 1984 par Story-Scientia et Kluwer. Ces revues spécialisées sont diffusées en Belgique, en France et aux Pays-Bas. Au Comité de coordination central établi à Bruxelles s'ajoutent deux comités de rédaction, l'un en France (Paris), l'autre aux Pays-Bas (Sectie Computer en Recht de la V.U. (Amsterdam)). Le secrétariat central des revues est assuré par le Centre de

Recherches Informatique et Droit des Facultés de Namur.

D'autres revues juridiques, sans être spécialisées, accueillent des articles et des décisions en matière de droit de l'informatique.

On signalera également l'intérêt porté par certaines revues non juridiques mais techniques aux problèmes juridiques de l'informatique. Ainsi Data Decisions, revue trimestrielle bilingue, entend consacrer une chronique à ces questions.

• Yves Poulet

LISTE DES COURS D'INFORMATIQUE JURIDIQUE OU DE DROIT DE L'INFORMATIQUE DONNES DANS LES UNIVERSITES BELGES

1. *Titre* : Computer en Recht
Organisateur : VUB - Sciences Appliquées
Type de Cours : licence en informatique
Enseignant : B. DE SCHUTTER

2. *Titre* : Juridische Informatica
Organisateur : KUL - Faculté de Droit
Type de cours : cours à option - troisième licence en droit
Enseignant : J. DUMORTIER

3. *Titre* : Formation à l'interrogation des bases de données juridiques
Organisateur : UCL - Faculté de Droit
Type de cours : enseignement et participation volontaires
Enseignant : M. FALLON

4. *Titre* : Séminaire cogéré "Informatique et droit"
Organisateur : UCL - Faculté de Droit
Type de cours : séminaire - troisième licence en droit
Enseignant : M. FALLON

5. *Titre* : Etude approfondie de droit commercial
Organisateur : VUB - Faculté de Droit
Type de cours : licence spéciale en droit des affaires
Enseignant : M. FLAMEE

6. *Titre* : Introduction à l'Informatique Juridique
Organisateur : FNDP - Faculté de Droit
Type de cours : 30h cours à option - seconde candidature
Enseignant : J. HOORENS

7. *Titre* : Informatique et Droit
Organisateur : FNDP - Faculté de Sciences Economiques et Sociales
Type de cours : 30h cours obligatoire - seconde candidature, option informatique
Enseignant : Y. POULLET

8. *Titre* : Logique et Droit
Organisateur : FNDP - Faculté de Droit
Type de cours : 30h cours à option - seconde candidature
Enseignant : Y. POULLET

9. *Titre* : Jurimétrie
Organisateur : RUG - Faculté de Droit
Type de cours : cours à option - troisième licence en droit
Enseignant : M. STORME

10. *Titre* : Inleiding tot het computergebruik en zijn toepassingsproblemen in het recht
Organisateur : RUG - Faculté de Droit
Type de cours : cours libre - troisième

licence en droit
Enseignant : M. STORME

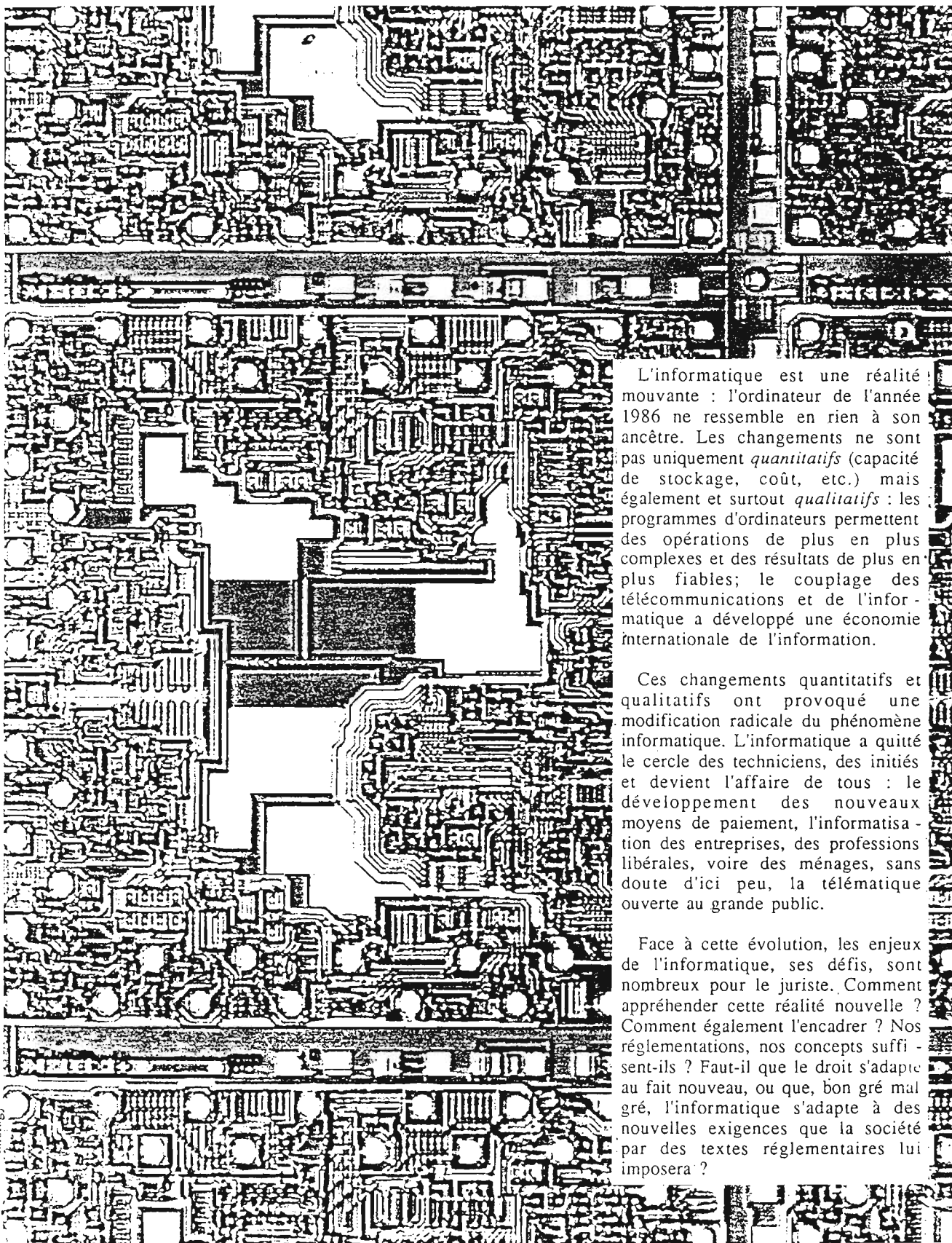
11. *Titre* : Initiation à l'Informatique. Application au traitement des documents.
Organisateur : UCL - Faculté de Droit
Type de cours : cours à option - licence en notariat
Enseignant : P. TOMBEUR

12. *Titre* : Informatica
Organisateur : RUG - Faculté de Droit
Type de cours : cours à option - troisième licence en droit
Enseignant : VANDAMME

13. *Titre* : Introduction au droit privé
Organisateur : Université de Liège - Faculté de Droit
Type de cours : cours obligatoire - seconde candidature en informatique
Enseignant : M. VANWIJCK-ALEXANDRE

14. *Titre* : Obligations et contrats - Matières approfondies
Organisateur : Université de Liège - Faculté de Droit
Type de cours : cours à option - troisième licence en droit
Enseignant : M. VANWIJCK-ALEXANDRE

LE DROIT DE L'INFORMATIQUE



IBM - Art of Technology

L'informatique est une réalité mouvante : l'ordinateur de l'année 1986 ne ressemble en rien à son ancêtre. Les changements ne sont pas uniquement *quantitatifs* (capacité de stockage, coût, etc.) mais également et surtout *qualitatifs* : les programmes d'ordinateurs permettent des opérations de plus en plus complexes et des résultats de plus en plus fiables; le couplage des télécommunications et de l'informatique a développé une économie internationale de l'information.

Ces changements quantitatifs et qualitatifs ont provoqué une modification radicale du phénomène informatique. L'informatique a quitté le cercle des techniciens, des initiés et devient l'affaire de tous : le développement des nouveaux moyens de paiement, l'informatisation des entreprises, des professions libérales, voire des ménages, sans doute d'ici peu, la télématique ouverte au grand public.

Face à cette évolution, les enjeux de l'informatique, ses défis, sont nombreux pour le juriste. Comment appréhender cette réalité nouvelle ? Comment également l'encadrer ? Nos réglementations, nos concepts suffisent-ils ? Faut-il que le droit s'adapte au fait nouveau, ou que, bon gré mal gré, l'informatique s'adapte à des nouvelles exigences que la société par des textes réglementaires lui imposera ?

La réponse distingue différents problèmes en suivant le schéma imposé par la technique elle-même.

Le premier point concerne l'objet traité par la technique informatique : l'information. En même temps que, grâce aux capacités informatiques qui la traite, l'information devient un bien commercial, son contenu nominatif nécessite que la réglementation précise qui a droit à l'information.

Le deuxième envisage le système informatique en soi, comme investissement à protéger du point de vue de son créateur.

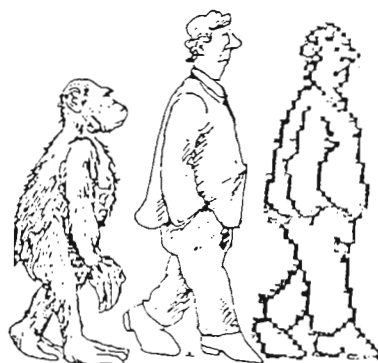
Le troisième analyse l'environnement réglementaire et concurrentiel dans lequel le système informatique est produit, promu et distribué.

Le quatrième traite les questions liées aux préalables de l'implantation et à l'utilisation du système informatique dans l'entreprise.

Une fois implanté dans l'entreprise, le système informatique va permettre, grâce à la technique de la téléinformatique, la commercialisation de nouveaux services dits télématiques.

Quelles réglementations favorisent ou encadrent le développement de ces services ?

Yves Poullet



Kwartaalschrift

1. L'INFORMATION COMME OBJET DU TRAITEMENT INFORMATIQUE

La notion d'information, telle qu'on l'entend lorsque l'on parle de son traitement informatique, est différente de celle du sens commun et c'est pourquoi il est nécessaire de la définir brièvement.

Alors que, dans la vie courante, la qualification d'information est réservée à ce qui est utile (information est alors synonyme de renseignement) ou à ce qui est nouveau (en particulier le contenu des journaux), en matière informatique, l'information se caractérise par sa forme plus que par son contenu.

L'information ou les données, les termes sont ici synonymes, sont tous les faits, les chiffres, ... auxquels on veut appliquer un traitement informatique et qui, pour cela, sont traduits sous une forme compréhensible par l'ordinateur.

L'appréhension indifférenciée de l'information par l'informatique n'est cependant pas acceptable sur le plan juridique, souvent dans l'intérêt même des informaticiens. En effet, certaines informations sont l'objet d'un droit de propriété, d'autres sont considérées comme secrètes et on distingue ainsi plusieurs types d'informations ayant des statuts juridiques différents.

Il existe tout d'abord des informations qui sont des biens libres, des "res nullius", qui n'appartiennent à personne et sur lesquelles n'existe aucun droit. Ce sont, par exemple, les actes des autorités publiques (qui sont libres de par la loi), les informations qui sont tombées dans le domaine public du fait que leur protection juridique est épuisée, ou des faits que tous peuvent observer (températures, phénomènes naturels, ...). Ces informations peuvent, sans aucune restriction, faire l'objet d'un traitement informatique.

Il existe, ensuite, des informations liées à une personne, que l'on appelle des données nominatives. Le respect des Droits de l'Homme, et en particulier

de la vie privée, interdit que l'on applique un traitement informatique à certaines données sensibles. Les risques que l'on craint ici sont essentiellement la vente ou la jonction de fichiers : en regroupant les informations relatives à un individu et concernant par exemple ses emplois, ses comptes bancaires, son imposition, son passé médical, ... on pourrait en dégager un profil-type et prendre sur cette base des décisions quant à ses qualifications, sa valeur ... Or si ces informations, ou certaines d'entre elles sont fausses, l'individu en subira un grave préjudice sans pouvoir en connaître la cause.

Aussi de nombreux pays ont-ils adopté aujourd'hui une législation protectrice de la vie privée qui pose des limites à la collecte de données nominatives et à leur traitement informatique. De même, il existe déjà deux textes internationaux dans ce sens, les Lignes Directrices de l'O.C.D.E. de 1980 et la Convention du Conseil de l'Europe entrée en vigueur en octobre 1985. En Belgique, un projet ayant le même objet est actuellement au Sénat (le projet Gol). Nous aurons l'occasion de revenir plus explicitement sur ces points dans le prochain numéro de notre JRI.

Il faut pourtant remarquer ici que l'informatique constitue un instrument de simplification considérable du travail administratif, et il est donc normal et même souhaitable que les gouvernements en fassent un usage important. Mais en raison de la quantité d'informations dont l'Etat dispose sur ses ressortissants (dans le domaine civil, fiscal, pénal, ...) et des pouvoirs dont il jouit, les abus sont toujours à craindre et l'exercice de la démocratie implique un contrôle par les citoyens de l'utilisation par les pouvoirs publics des informations nominatives. C'est pourquoi des Commissions ont été créées dans plusieurs pays, avec pour mission de veiller au respect de la vie privée, aussi bien par les autorités publiques que par les particuliers. En Belgique, il s'agit de la Commission Consultative de la Protection de la Vie privée, créée par la loi du 8 août 1983 relative au Registre National des personnes physiques.

3. L'INFORMATIQUE DU POINT DE VUE DU PRODUCTEUR (CONSTRUCTEURS, SSCI,...)

Le droit encadre tantôt pour le favoriser tantôt pour le contrôler le développement de l'industrie informatique. Cet encadrement est multiple. Il s'agit d'abord d'identifier le système dans l'entreprise productrice (cfr 3.1.). Si les droits intellectuels hésitaient à consacrer le produit informatique comme un bien (cfr 3.2.), les droits comptable et fiscal n'ont pas les mêmes hésitations.

Il s'agit ensuite d'analyser les diverses manières dont la réglementation belge cherche à promouvoir l'industrie informatique (cfr 3.2.).

Le développement de cette industrie doit se faire dans un marché concurrentiel; la protection des intérêts des utilisateurs requiert cependant, dans le même temps, une certaine *normalisation* des produits (cfr 3.3.).

Enfin, la distribution (cfr 3.4.) et les questions liées au commerce international de ces produits (cfr 3.5.) seront l'objet de brefs commentaires.

Yves Poulet

3.1. L'identification du système informatique dans l'entreprise productrice

Comptabilisation

Parmi les différents éléments qui composent le système informatique, le matériel ne pose pas de difficultés particulières quant à son traitement comptable dans l'entreprise. Par contre, étant donné la nature incorporelle du logiciel, sa comptabilisation donne lieu à discussion.

La problématique porte sur la question de savoir si le logiciel doit figurer dans le patrimoine de l'entre-

prise et apparaître alors à l'actif du bilan moyennant une charge d'amortissement dans le compte de résultats, ou bien si les frais d'acquisition (développement, location, achat de logiciel) doivent apparaître au débit du compte de résultats.

La réglementation comptable belge ne répond pas explicitement à cette question. La doctrine comptable a proposé de suivre les principes ci-après afin de donner une image fidèle et correcte de la situation comptable de l'entreprise en tenant compte des particularités du logiciel, notamment son caractère immatériel, sa protection légale incertaine et sa courte durée de vie.

Les frais de développement de logiciels (destinés à un usage interne à l'entreprise ou à la commercialisation) sont à considérer comme des frais de recherche et développement et peuvent donc être portés à l'actif parmi les immobilisations incorporelles. Est à porter à la même rubrique, selon la doctrine comptable actuelle, une redevance unique payée pour l'exploitation d'un logiciel développé par un tiers et utilisé par l'entreprise dans le cadre d'un contrat de licence. Lorsqu'un logiciel est détenu en location-financement, on considère que, comme pour les autres immobilisations détenues sous cette forme, les droits d'usage sont portés à l'actif à concurrence de la partie des versements échelonnés prévus au contrat et les engagements corrélatifs seront portés au passif. Par contre, les redevances payées en vertu d'un simple contrat de location ne pourront être portées à l'actif du locataire. Enfin, les frais de développement de logiciels qui ne peuvent être qualifiés de "frais de recherche et développement" devaient être rangés parmi les équipements productifs de l'entreprise.

En l'absence d'un avis officiel de la Commission des Normes comptables sur la question, le traitement comptable des logiciels devrait suivre les principes généraux énoncés dans la doctrine comptable, tout en tenant compte des spécificités du logiciel en cause et de l'entreprise concernée.

Fiscalisation d'un produit informatique

Si, dans certains cas comme la détermination des éléments amortissables et de leur valeur, le droit fiscal s'est aligné sur le droit comptable, il demeure néanmoins de nombreuses difficultés liées à l'appréhension fiscale de l'informatique. Celles-ci sont, comme en matière comptable, principalement dues à la nature intangible du logiciel. En effet, de nombreuses notions et classifications du droit fiscal ont été conçues dans un contexte où les biens d'équipement de l'entreprise étaient essentiellement des biens de nature corporelle. Ainsi, on peut se demander si le logiciel peut être inclus dans le "matériel de bureau" ou dans l'"outillage", ce qui supposerait qu'il soit considéré comme un meuble corporel. De même, en matière de T.V.A. il n'est pas sûr que la révision des déductions opérées sur les "biens d'investissements" est applicable au logiciel puisque cette notion ne vise que les biens corporels. Une solution à ces questions est de considérer que le caractère-accessoire et indispensable du logiciel par rapport au matériel permet de considérer le premier comme un bien corporel.

Des problèmes se sont également posés en matière de droits de douanes à l'importation. L'importation, dans la communauté économique européenne, de logiciel sur un support (disque, disquettes, ...) faisait, jusqu'à récemment, l'objet d'une taxation basée sur la valeur du logiciel importé. En plus des difficultés de contrôle de cette valeur, on s'est rendu compte que cette taxation était discriminatoire par rapport aux importations de logiciels effectuées par télécommunication qui, elles, échappaient à toute taxation. C'est pourquoi, sur la recommandation du G.A.T.T., le Conseil des Communautés Européennes a adopté un règlement en vertu duquel, en cas d'importation de logiciel, il est uniquement tenu compte du coût ou de la valeur du support informatique proprement dit, et non de ceux des données ou des instructions (par ex. le logiciel) enregistrées sur ces supports.

3.4. Les filières de distribution (cf. également 4.2.3.)

Les filières de distribution des produits informatiques ou de télé-informatique se réalisent par des réseaux divers suivant les rapports de force des parties en présence.

Des *contrats d'édition* lient souvent des petites sociétés de software dites "éditrices" à des producteurs de système pour la diffusion des produits software. Ainsi, les sociétés de production de systèmes micro-informatique peuvent encourager la réalisation de logiciels divers adaptés à leur système. (système IBM-PC et compatibles; système APPLE-Macintosh).

Les producteurs de systèmes hardware écoulent leur production, soit par des réseaux de dealers reprenant exclusivement les produits d'un producteur déterminé, *dealers* travaillant comme *indépendants* ou comme organes décentralisés du producteur, soit par des distributeurs agréés mais libres d'acheter ou de vendre des produits concurrents. Dans le second cas, il s'agit de systèmes de distribution sélective sans exclusivité; dans le premier, lorsqu'il y a contrat, il s'agira de concessions exclusives de vente.

Les réalisateurs de software peuvent contractuellement donner à certains de leurs distributeurs, *l'autorisation de produire le logiciel*, voire de le *modifier* pour le rendre apte à certains besoins particuliers; à d'autres, ils peuvent donner une simple *autorisation de reproduire le logiciel*, c'est-à-dire uniquement de réaliser de pures copies serviles.

Enfin, entre producteurs et serveurs de produits informatiques, on peut songer à des *contrats de production ou de distribution audiovisuels* (cf. l'appellation reprise par la loi française du 3 juillet 1985) comprenant ou non une clause d'exclusivité.

Ces divers contrats organisant les filières de distribution peuvent restreindre la concurrence, tant pour les distributeurs, que pour les utilisateurs finaux.

Ainsi des clauses peuvent limiter à un territoire déterminé la zone de distribution attribuée à chaque distributeur, imposer une gamme de produits à distribuer et les conditions de leur acquisition, interdire la vente de produits concurrents. A cet égard, les divers droits de propriété intellectuelle (droit de marque, droit d'auteur, know-how, etc.) apportent un moyen juridique supplémentaire au cloisonnement des marchés et à la limitation de la fabrication des produits concurrents.

A ces limitations de la concurrence, la C.E.E. s'est opposée par diverses actions. Ainsi, on sait que, sur base des articles 85 et 86, la Commission a combattu diverses pratiques restrictives. On notera en particulier, l'engagement de IBM, pris vis-à-vis de la Commission, relativement aux interfaces du système /370 par lequel notamment "la société s'oblige à fournir des renseignements pertinents sur les interfaces qu'elle pense être nécessaires pour permettre à des entreprises concurrentes de connecter des matériels et des logiciels de leur conception." (*Droit de l'informatique*, 1985, n°5, p. 40).

De même en matière de distribution sélective, la Commission rappelle, à l'occasion notamment de l'examen du système de distribution des IBM-PC : "les limitations inhérentes à un système de distribution sélective sont inadmissibles si elles tendent effectivement à remplacer la concurrence." "La Commission souhaite avoir son mot à dire dans la mise sur pied d'un système de distribution sélective ... Elle peut également demander un rapport annuel sur l'application du système dans l'entreprise." (M. A. Oosterbaan-Schouten, La distribution des IBM-PC et le droit européen de la concurrence. *Droit de l'informatique*, n°6, p. 22).

En ce qui concerne les restrictions fondées sur des droits de propriété intellectuelle, on rappellera les

leçons d'arrêts anciens (cf. notamment, l'arrêt Centraferm du 31 oct. 1974) prononcé à propos d'autres produits que ceux étudiés ici) : nonobstant l'article 36 art.2 du Traité de Rome, l'exercice par le titulaire d'une marque, du droit que lui confère la législation d'un Etat membre d'interdire la commercialisation, dans cet Etat membre, d'un produit commercialisé dans un autre Etat membre, sous cette marque par ce titulaire ou avec son consentement serait incompatible avec les règles du traité CEE relatives à la libre circulation des marchandises à l'intérieur du marché commun." (cf. en outre, l'arrêt CJCE du 20 janvier 1981, à propos de support d'informations - en l'occurrence des disques).

En matière de service télématique, telle la diffusion par câbles de produits informationnels, on peut, semble-t-il, estimer, à la suite de l'arrêt européen Coditel du 18 mars 1980, que "le titulaire d'un droit d'auteur qui s'exerce par voie de représentations pouvant se répéter à l'infini peut légitimement organiser la maîtrise de ces représentations (... en particulier) organiser la protection territoriale de ses droits par voie contractuelle et légitimement s'opposer à une atteinte portée à son monopole en violation des contrats passés."

On mentionnera enfin les contrats dits OEM (Original Equipment Manufacturer) par lesquels certaines sociétés se réservent le droit d'acquiescer auprès de différents producteurs certains équipements et packages afin de proposer certains produits originaux intégrant différents composants en provenance de ces différents producteurs.

• Yves Poullet ►

3.5. La réglementation "import-export" des produits en services informatiques

3.5.1. La question douanière

La base de la perception du droit des douanes en ce qui concerne les logiciels a été résolue par le récent règlement européen 1055/85 (JOCE L112 du 25 avril 1985).

En ce qui concerne les logiciels systèmes (ou d'exploitation) généralement incorporés dans le matériel, la taxation porte sur la valeur du matériel auquel le logiciel appartient.

On note que l'importation des releases est taxée selon les mêmes principes et qu'en matière de jeux électroniques et de puces, c'est la valeur transactionnelle qui sert encore de base à la taxation.

En cas de télétransmission de logiciel, aucun droit de douane n'est dû, étant donné l'absence de déplacement matériel d'un pays dans un autre.

3.5.2. La question de la TVA

Le problème de la perception de la TVA sur les services télématiques accessibles de Belgique en provenance de l'étranger semble être résolu de la façon suivante :

1. la T.V.A. est perceptible en Belgique
2. l'obligation de l'assujetti étranger d'avoir un représentant en Belgique pour assurer la perception par l'administration de ses droits est soumise à dispense.

3.5.3. Les réglementations limitant l'importation de produits

On note certaines restrictions à l'importation de produits en provenance des Etats-Unis. Ainsi, l'"Export Administration Act" de 1979

limite l'exportation de produits de haute technologie sur base de considérations de réussite nationale ou de politique étrangère. De même, l'"Arms Export Act" interdit que l'on contrôle sévèrement l'exportation de certaines armes ou produits à usage militaire potentiel.

Ces réglementations ont des effets extraterritoriaux. Elles sont susceptibles de s'appliquer à des établissements à l'étranger d'entreprises américaines. Des sanctions sont possibles et il existe une liste noire de ces filiales.

A côté de ces réglementations américaines, on note également l'existence de limitations supranationales imposées par le COCOM (Coordinating Committee on Export Controlling). Depuis janvier 1985, certains logiciels à usage militaire potentiel ont été repris dans les biens et produits à contrôler et l'attribution de licences à certaines organisations et entreprises étrangères est limitée.

• Yves Pouillet

4. L'INFORMATIQUE DU POINT DE VUE DE L'UTILISATEUR

Le droit régit la réalité informatique du côté du producteur : nous venons de le voir. Il importe d'examiner, à présent, ce qui se passe, du côté de l'utilisateur, lors de l'implantation, dans l'entreprise ou l'organisation. Deux moments doivent être considérés : avant l'implantation proprement dite - ce sont les conditions préalables ; une fois l'implantation réalisée, ensuite.

Le préalable à l'implantation, c'est l'autorisation ou la négociation. L'autorisation est un terme qui convient assez bien lorsqu'on parle de l'informatisation dans le secteur public. Comme nous l'avons laissé entendre dans notre introduction générale, nous n'aborderons ce point

que dans le dernier numéro de l'année de ce JRI. La négociation, elle, peut être considérée d'un point de vue, soit interne, soit externe. A vrai dire, il n'y a guère actuellement de réglementation globale spécifique imposant une négociation interne : le droit actuel - le droit des sociétés, par exemple, ne prévoit aucune procédure nouvelle de négociation dans la décision d'implantation des systèmes informatiques. Seul le droit du travail régit, non tant la négociation que l'information, comme "préalable" à la décision d'implantation : c'est la convention collective du travail n°39. Dans ce moment préalable à l'implantation, nous rangeons aussi volontiers la négociation, externe cette fois, du contrat qui liera le producteur et l'utilisateur : nous nous trouvons là à "l'interface" de l'utilisateur et du producteur.

L'informatique, du point de vue de l'utilisateur, ce sont encore toutes les mesures qui accompagnent le suivi de l'implantation : nous songeons à la sécurité des systèmes - confidentialité, fiabilité, sécurité d'accès et continuité -, aux règles de conservation de documents et d'archives, aux mesures spécifiques de protection des libertés dans la constitution des fichiers de l'organisation et aux réglementations de la profession d'informaticien. Seuls les deux premiers points retiendront notre attention, laissant à un numéro ultérieur de ce JRI les questions liées aux libertés individuelles et collectives et à la déontologie.

De toutes les mesures légales qui entourent et protègent l'utilisateur - on le constatera - ce sont, sans doute, celles qui accompagnent le moment contractuel qui sont les plus développées et, disons-le, le plus satisfaisantes.

• Jacques Berleur

→ Le Droit de l'Informatique (suite)

5. L'INFORMATIQUE COMME OUTIL D'AIDE AUX ECHANGES D'IN- FORMATION : LES SERVICES TELEMA- TIQUES

Une fois implantés dans l'entreprise ou l'organisation, les systèmes informatiques leur permettent, via des réseaux de communication, tantôt d'offrir des services, tantôt d'accéder à des services, voire de partager des services avec des tiers, entreprises concurrentes, utilisateurs ou fournisseurs.

Cette offre, cet accès, ce partage nécessitent une certaine *infrastructure* dont chaque élément est réglementé (cfr 5.1.).

La mise sur pied, la distribution, du côté des entreprises et organisations, et l'accès, du côté des utilisateurs, fait également l'objet de quelques réglementations parfois générales, parfois spécifiques (cfr 5.2. et 5.3.).

La réalisation de ces services divers (retraits automatiques de billets, accès à des bases de données informationnelles) soulève des questions aigües de *formation et de preuve du contrat*, eu égard à la dématérialisation des opérations (cfr 5.4.).

Enfin, on souligne la *dimension internationale* de tels services. Cette dimension soulève, d'abord, des questions de droit international public, d'indépendance et de souveraineté des Etats, mais, également, de droit applicable lors de tels *flux transfrontières* (cfr 5.5.).

5.1. Le préalable

... des définitions

L'importance des télécommunications dans la vie quotidienne des administrations, des entreprises et bientôt des ménages est croissante.

L'évolution technologique a permis le couplage des techniques de l'informatique et de la télécommunication : la téléinformatique. "La téléinformatique est l'ensemble des techniques mettant en oeuvre à la fois l'informatique et les télécommunications : l'informatique, c'est-à-dire l'ensemble des techniques, méthodes et outils permettant le traitement de l'information ...; les télécommunications, c'est-à-dire l'ensemble des procédés de transmission d'informations à distance (téléphone, radiodiffusion, télédiffusion)".

On appelle "télématique", l'ensemble des services offerts à l'aide des techniques de téléinformatique qu'il s'agisse de services *télématiques de gestion* (fourniture d'énergie, informatique, télétraitement, etc.), les services *télématiques de communication* (messagerie électronique, téléconférence, etc.), les services télématiques de documentation (accès à des bases de données).

La situation actuelle en matière de télécommunication est marquée par un certain nombre de changements techniques majeurs dans le domaine des *équipements terminaux*, entraînant une standardisation des représentations de l'information, et dans le domaine des *réseaux de transmission*, qui permettent aujourd'hui de véhiculer des quantités toujours grande d'informations avec une vitesse et une fiabilité accrues (à cet égard, la mise en place progressive d'un réseau à commutation par paquets (D.C.S.) et le projet d'un réseau numérique à intégration de services (RNIS)).

5.1.1. Le réseau et les appareils de télécommu- cation

...de la Régie

Que ce soit à propos des terminaux, ou du réseau, la réglementation belge des télécommunications se fonde principalement

sur des textes de 1930, qui attribuent à la R.T.T., régie publique, un monopole en matière de réseaux et un large pouvoir réglementaire sur les moyens d'accès aux réseaux : terminaux et modems.

Le statut de la Régie est celui d'une entreprise gérant un service public (sur les conséquences de ce fait, infra, n°5.1.2), dotée d'une autonomie juridique mais gérée et représentée par le Ministre. La récente loi du 7 décembre 1984 permet à la régie "dans des conditions fixées pour chaque cas par le Roi, de prendre des participations dans des organismes belges ou étrangers ...". Cette participation doit être majoritaire, lorsqu'il s'agit de l'infrastructure.

...des réseaux

En ce qui concerne précisément l'infrastructure, c'est-à-dire les réseaux, alors que la loi du 19 juillet 1930 crée la Régie des Télégraphes et Téléphones et lui octroie une licence générale pour l'exploitation de la télégraphie et de la téléphonie, avec ou sans fil, l'article 1 de la loi du 13 octobre 1930, établit le monopole de la R.T.T. : "La Régie des Télégraphes et des Téléphones a seule le droit d'établir et d'exploiter pour la correspondance du public des lignes et des bureaux télégraphiques et téléphoniques ...". Seuls échappent donc au monopole de la R.T.T., outre certaines lignes d'administration publique, les lignes privées internes à une "exploitation commerciale ou industrielle", qui ne franchissent pas "les limites d'une même propriété particulière."

La R.T.T. exploite les réseaux de diverses manières. Ainsi, à côté du réseau commuté (principe du paiement au temps de connexion), du réseau D.C.S. (paiement au volume), elle peut louer certaines lignes à des entreprises, pour autant que l'utilisation de ces lignes reste purement interne à l'entreprise et ne puisse, sauf autorisation, acheminer même occasionnellement du trafic émanant ou à destination de tiers." (art.86 de l'A.M. du 20 septembre 1978).

Le monopole légal de la R.T.T. sur le réseau câblé n'a pu faire obstacle à la création de réseaux à large bande de radio ou télédistribution. Ces réseaux, cependant, sont conçus non pour la correspondance, mais pour la diffusion de programmes radio ou télédiffusés. Ainsi, ils ne peuvent être utilisés pour des services interactifs (A.R. de 1966). Un projet déposé sous le précédent gouvernement autorisait, sous contrôle gouvernemental, l'ouverture de ces réseaux à de tels services.

En ce qui concerne les *télécommunications sans fil*, la Régie, outre sa licence de constituer un réseau de communication hertzienne (cf. la loi déjà citée du 19 juillet 1930), dispose d'un pouvoir de réglementation et de gestion du spectre des fréquences (art.2 de la loi du 30 juillet 1979 relative aux radio-communication.)

...des appareils de télécommunication

La réglementation des appareils de télécommunications a également donné de larges prérogatives à la Régie.

L'article 13 de l'A.M. du 20 septembre 1978 interdit la connexion de tout appareil au réseau sauf autorisation écrite de la Régie. Certains appareils et modems sont fournis exclusivement par la Régie, les autres devant être nécessairement soumis à l'agrément de la Régie, la Régie pouvant "à tout moment reprendre à son compte la fourniture d'appareillage laissée auparavant à l'initiative privée".

Un projet de loi actuellement discuté entend libéraliser la fourniture de l'appareillage terminal.

5.1.2. Les relations du transporteur avec les usagers

La R.T.T., nous l'avons dit, est un service public. Les relations qu'elle entretient avec les usagers sont donc marquées par les lois du service public.

La loi du changement autour de l'autorité publique a modifié unilatéralement les conditions de prestations et de fournitures offertes à la clientèle, dans les limites bien entendu de la loi et de ses pouvoirs. Les exemples sont nombreux dans la réglementation. Ainsi, l'article 50 de l'A.M. du 15 janvier 1985 permet de suspendre voire de supprimer le service d'un circuit d'abonnement (ligne louée).

La loi de continuité et de régularité oblige la R.T.T. à offrir un service ininterrompu aux usagers mais cette loi se heurte au principe de l'article 24 de la loi du 19 juillet 1930 qui exclut toute responsabilité de la Régie en raison des services de la correspondance par télégraphe et par téléphone avec et sans fil, ce vieux prescrit apparaît anachronique à l'heure où la R.T.T. entend offrir à ses abonnés un certain nombre de services à valeur ajoutée.

Enfin, la R.T.T. respectera l'égalité des usagers ou prestataires. En d'autres termes, "dès l'instant où un citoyen se trouve placé dans les conditions fixées d'une manière impersonnelle et générale par la loi ou le règlement, il a le droit d'en exiger les prestations". Pratiquement, pour le marché, la loi de l'égalité signifiera, premièrement, pour les fournisseurs de la Régie, le passage par les procédures de

Les conséquences du statut de la Régie

Certaines conséquences s'attachent, en outre, à ce statut de service public de la Régie.

Essentiellement, il s'agira de la *prérogative de puissance publique* de pouvoir prendre, de façon unilatérale en tant qu'autorité administrative, des décisions avec effets de droit (a). Ensuite, "la mission d'intérêt public qui est assurée par les services publics justifie le principe des privilèges marché public, deuxièmement, pour les usagers, l'absence complète de discriminations, troisièmement, pour les constructeurs d'équipement devant faire l'objet d'une agrément, la fixation de normes objectives, générales et impersonnelles largement diffusées.

dont ils jouissent...". A cet égard sont remarquables : le régime d'irresponsabilité qui caractérise les activités de la Régie (b) et le monopole de droit qui lui est octroyé. En ce qui concerne ce dernier point, il est bien évident que le monopole favorise le développement de l'activité de la Régie, l'application du principe de spécialité du service public et de certaines règles de la concurrence tant en droit national, que communautaire devrait limiter ses prérogatives (c).

• Yves Pouillet

5.2. La distribution des services (relation producteur-serveur)

5.2.1 Mise sur pied des services et concurrence

Il est certain que la mise sur pied de certains services télématiques nécessite des investissements coûteux, en outre que pour des raisons de connexions faciles et standardisées, entre auteurs, ces derniers aient intérêt à organiser un service commun aux divers membres du groupe. Ainsi, en matière de transferts électroniques de fonds grand public, les multiples banques de notre pays se sont regroupées autour de deux réseaux (Bancontact et Mister Cash).

La constitution de ces réseaux et les conventions qui l'entourent uniformisent la pratique des différents membres du groupe et peuvent instaurer des restrictions à la concurrence. A ce propos, on sait que la Commission française des ententes s'est opposée à certaines clauses du groupement bancaire "Carte bleue". Dans notre pays, à défaut d'une réglementation belge spécifique, des agissements anticoncurrentiels pourraient être poursuivis au niveau communautaire par

le biais des articles 85 (ententes entre entreprises) en 86 (abus de position dominante).

Si les exemples donnés ci-dessus concernent des services télématiques bancaires, les mêmes craintes peuvent exister en ce qui concerne la distribution de services d'accès à des bases de données informationnelles. Le coût de la mise sur pied de tels services peut également amener la concentration du marché dans les mains de quelques serveurs.

La question du marché des bases de données informationnelles présente certaines particularités. Dans la mesure où certaines de ces bases de données largement diffusées peuvent être qualifiées de "prime électronique", les prescrits constitutionnels relatifs à la liberté de la presse, à la pluralité idéologique de sources d'information, au statut des journalistes pourraient trouver à s'appliquer. On sait que les entreprises classiques de presse se sont lancées dans la conquête des marchés ouverts par ces nouveaux médias (ainsi, Mediatel regroupant divers journaux, mais il rencontrent sur ce marché, de nouveaux acteurs (ainsi, certains holdings financiers). L'Etat lui-même devrait jouer un rôle à la fois comme producteur lui-même (ainsi, la progressive diffusion de bases de données administratives par Bistcl) mais également comme intégrateur dans le cadre de l'instauration d'un système de vidéotex grand public (l'actuel système vidéotex lancé par la R.T.T. s'adresse principalement pour le moment au monde professionnel). L'Etat pourrait alors être appelé à jouer un rôle de contrôle et de promotion de la diffusion de ces nouveaux services télématiques d'information au nom des prescrits constitutionnels rappelés ci-dessus.

• Yves Poullet

5.2.2. La distribution des services (relation producteur-serveur) (cfr également 4.2.3.)

Dans la pratique, la distribution de services télématiques est organisée de façons très variées. On peut cependant distinguer quatre schémas d'organisation :

- le producteur est son propre serveur, et on parle alors de serveur intégré;

- le producteur est une entreprise puissante, qui confie à un ou plusieurs serveurs la distribution de ses services, mais qui demeure maître de l'opération. Dans ce cas, le producteur passe souvent seulement un contrat de service avec le serveur et se charge lui-même de la commercialisation de ses services;

- le serveur est un grand centre informatique, qui se charge de la distribution de nombreux services télématiques pour des producteurs variés. Il est alors courant que le serveur se charge également de la commercialisation du service;

- plusieurs producteurs se groupent pour créer un centre serveur commun, dont les activités sont limitées à des tâches purement informatiques et qui n'a aucun contact avec la clientèle.

La diversité des relations producteur-serveur se traduit dans la diversité des contrats et des obligations qu'ils prévoient.

On peut qualifier le contrat producteur-serveur de contrat d'entreprise, dans la mesure où le serveur se charge d'exécuter pour le producteur un travail spécifique, c'est-à-dire de rendre disponible par voie télématique les fichiers qu'il lui a confiés. Mais il s'en distingue par le fait que le serveur ne remet pas le fruit de son travail au maître de l'ouvrage (le producteur), mais à des tiers (les clients).

De ce fait, on distingue les obligations des parties liées à l'organisation du service de celles qui sont liées aux relations avec la clientèle. Dans la première catégorie, on trouve les obligations

portant sur le matériel informatique et le traitement des données.

Ainsi, le serveur s'engage à maintenir la disponibilité du service, c'est-à-dire le bon fonctionnement du matériel et du logiciel, et son adéquation aux conditions d'utilisation. En effet, son obligation se prolongeant dans le temps, le serveur doit adapter son centre informatique à la fois au progrès technologique, à l'évolution des services et au développement de la clientèle pour répondre aux besoins du producteur et des clients.

En second lieu, le producteur et le serveur ont tous deux des obligations sur le traitement des fichiers.

Ainsi le producteur doit enregistrer les données sur des supports utilisables par le serveur, les lui remettre dans les délais convenus et lui apporter son assistance si des difficultés surgissent.

De son côté, le serveur doit veiller à la fois à ce que son service corresponde à ce que souhaite le producteur et à la sécurité et confidentialité des données qui lui ont été confiées. Il devra donc éviter la perte de ces données (par effacement, destruction, ...) et prendre les mesures nécessaires pour rendre impossible l'accès au service par des tiers non autorisés. Mais, en tout état de cause, les données demeurent la propriété du producteur.

Les obligations contractuelles relatives aux contacts avec la clientèle portent sur la commercialisation du service et sur les relations pendant la durée du contrat. Lorsque le producteur a confié au serveur la commercialisation de son service, le contrat va prévoir des contrôles sur l'activité ou l'efficacité du serveur dans ce sens, et en particulier sur la publicité qu'il en fait. Les parties règlent également la question de la propriété de la clientèle, qui risque en effet de poser des problèmes si le producteur décide de changer de serveur.

L'utilisateur du service, quant à lui, ne passe qu'un contrat et ne devrait en conséquence n'avoir qu'un seul interlocuteur. Mais du fait que les fonctions du producteur et du serveur sont liées, il est souvent